

BAB II

**TINJAUAN UMUM TENTANG TENTANG PEMBERANTASAN TINDAK
PIDANA KORUPSI**

A. Pengertian Korupsi

Korupsi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia³⁰ adalah penyelewengan atau penggelapan uang negara (perusahaan dan sebagainya) untuk kepentingan pribadi atau orang lain. Sedangkan korupsi didefinisikan oleh Bank Dunia sebagai penyalahgunaan jabatan publik untuk mendapatkan keuntungan pribadi.

Selanjutnya definisi korupsi menurut “*Transparency International*” adalah:

“Perilaku pejabat publik, baik politikus, politisi maupun pegawai negeri, yang secara tidak wajar dan tidak legal memperkaya diri atau memperkaya mereka yang dekat dengannya, dengan menyalahgunakan kekuasaan publik yang di percayakan kepada mereka.”

Menurut Fokema Andrea dalam Andi Hamzah³¹, kata korupsi berasal dari bahasa Latin yaitu kata *corrumpere* yang kemudian diterima oleh banyak bahasa di Eropa, seperti: dalam bahasa Inggris menjadi kata *corruption* atau *corrupt*, Perancis menjadi kata *corruption* sedangkan dalam bahasa Belanda menjadi kata *corruptie* (*korruptie*), sehingga jika

³⁰ Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, Balai Pustaka, 2003, hlm 597.

³¹ Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm 4.

kita memberanikan diri maka dari bahasa Belanda inilah kata itu turun ke bahasa Indonesia menjadi kata “korupsi”.

Arti harfiah dari kata korupsi ialah kebusukan, keburukan, kebejatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata-kata atau ucapan yang menghina, atau memfitnah seperti dapat dibaca dalam *The Lexicon Webster Dictionary*: “*Corruption* {(L. *Corruptio* (n-)) *The act of corrupting, or the state of being corrupt; putrefactive decomposition; putrid matter; moral perversion; depravity; perversion of integrity; corrupt of dishonest proceedings, bribery; perversion from a state of purity; debasement, as of language; a debased form of a word (The Laxicon 1978)*³².”

Selanjutnya menurut *Syed Hussein Alatas* tipologi korupsi ada 7, yaitu³³ :

1. Korupsi *transaktif* yaitu korupsi yang menunjukkan adanya kesepakatan timbal balik antara pihak yang memberi dan menerima demi keuntungan bersama dimana kedua pihak sama-sama aktif menjalankan tindak korupsi.
2. Korupsi *ekstortif* yaitu korupsi yang menyertakan bentuk-bentuk korupsi tertentu dimana pihak pemberi dipaksa untuk menyuap agar tidak membahayakan diri, kepentingan, orang-orangnya atau hal-hal lain yang dihargainya.
3. Korupsi *investif* yaitu korupsi yang melibatkan suatu penawaran barang atau jasa tanpa adanya pertalian langsung dengan keuntungan tertentu yang diperoleh pemberi, selain keuntungan yang diharapkan akan diperoleh di masa datang.
4. Korupsi *nepotistik* yaitu korupsi berupa pemberian perlakuan khusus pada teman atau yang mempunyai kedekatan hubungan dalam rangka menduduki jabatan publik. Dengan kata lain

³²Kamri Achmad, *Jalan Terjal Pemberantasan Korupsi*, Kretakupa Print, Makassar, 2006, hlm, 3.

³³<http://putracenter.com/tag/definisi-korupsi-menurut-para-ahli>, Posted by putra On April - 13 – 2014.

mengutamakan kedekatan hubungan dan bertentangan dengan norma dan aturan yang berlaku.

5. Korupsi *autigenik* yaitu korupsi yang dilakukan individu karena mempunyai kesempatan untuk memperoleh keuntungan dari pengetahuan dan pemahamannya atas sesuatu yang hanya diketahui sendiri.
6. Korupsi *supportif* yaitu korupsi yang memicu penciptaan suasana yang kondusif untuk melindungi atau mempertahankan keberadaan tindak korupsi.
7. Korupsi *defensif* yaitu tindak korupsi yang terpaksa dilakukan dalam rangka mempertahankan diri dari pemerasan.”

1) Ontologi Korupsi

Menurut Baharuddin Lopa³⁴, pengertian umum tentang tindak pidana korupsi adalah suatu tindak pidana yang berhubungan dengan perbuatan penyuapan dan manipulasi serta perbuatan-perbuatan lain yang merugikan atau dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara, merugikan kesejahteraan dan kepentingan rakyat. Undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi (UU No. 31 Tahun 1999), menyebutkan pengertian tentang tindak pidana korupsi adalah “perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain dengan melawan hukum yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” atau “perbuatan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain”. Termasuk dalam pengertian tindak korupsi adalah suap terhadap pejabat atau pegawai negeri.

³⁴Baharuddin Lopa dan Moh Yamin, *Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi (Undang-Undang No. 3 tahun 1971) Berikut Pembahasan serta Penerapannya Dalam Praktek*, 1987, hlm 6.

Untuk mengkaji lebih jauh, kita merujuk pada apa yang dimaksud korupsi dalam undang-undang mengenai pemberantasan tindak pidana korupsi. Menurut Hamdan Zoelva ada beberapa kata kunci yang merupakan unsur tindak pidana yang perlu didalami yaitu kata-kata³⁵:

- a. Perbuatan.
- b. Melawan hukum.
- c. Memperkaya diri sendiri atau orang lain.
- d. Merugikan keuangan/perekonomian Negara.
- e. Menyalahgunakan wewenang, kesempatan atau sarana yang ada padanya.
- f. Menguntungkan diri sendiri atau orang lain”.

Korupsi adalah rangkaian unsur-unsur (rumusan) yang tertulis dalam undang-undang yang dicocokkan dengan tindakan seseorang pada situasi konkrit. Rumusan dan unsur-unsur tersebut masih merupakan “gambaran” atau “bayangan”, yang masih berada dalam pikiran atau idea yang ditulis, dpositifkan dan dianggap sebagai sesuatu kebenaran. Rangkaian perbuatan konkrit dari “gambaran” atau “bayangan” tersebut adalah merupakan kejahatan, karena itu yang melakukannya dikenai hukuman. Apakah betul rangkaian perbuatan tersebut adalah kejahatan? Dalam kerangka paham positivis “gambaran” atau “bayangan” tersebut dianggap benar dan dijadikan landasan dalam mengambil putusan bahwa perbuatan konkrit atas penggambaran tersebut adalah “kejahatan”, tidak peduli apakah gambaran tersebut bertentangan atau tidak dengan etika

³⁵Hamdan Zoelva, *Fenomena Korupsi Di Indonesia Dari Sudut Pandang Filsafat Ilmu*, Pemikiran hamdanzoelva, August 11, 2014

atau moralitas dalam masyarakat. Etika dan moralitas menurut pandangan positivis berada di luar sisi hukum dalam penerapannya. Karena itu dari sisi pandangan positivis hal itu tidak perlu dibahas lebih jauh kecuali untuk keperluan *ius constituendum* (hukum yang dicita-citakan). Sebaliknya walaupun suatu perbuatan seorang pejabat atau pegawai negeri yang oleh masyarakat dianggap tercela tidak dapat dikatakan sebagai korupsi apabila tidak memenuhi unsur-unsur yang ditulis dalam undang-undang atau sedemikian rupa tidak dapat ditafsirkan sehingga cocok dengan rumusan undang-undang. Inilah hal pertama yang harus dipahami tentang korupsi.

Apa yang dimaksud “perbuatan”, tentunya semua orang memahaminya, yang menjadi soal adalah apakah yang dimaksud adalah perbuatan “aktif” saja atau perbuatan “pasif” (atau tidak berbuat). Memperhatikan rumusan berikutnya yaitu “memperkaya diri sendiri atau orang lain” atau “menguntungkan diri sendiri atau orang lain”, yang merupakan kata kerja maka dapat dipastikan bahwa yang dimaksud itu adalah perbuatan aktif. Dengan demikian perbuatan seseorang baru dikategorikan korupsi apabila melakukan perbuatan aktif saja dan tidak termasuk perbuatan pasif. Artinya, jika terjadi kerugian negara yang menguntungkan seorang pejabat negara atau orang lain dan dipastikan bukan karena perbuatan aktif dari pejabat negara tersebut, maka si pejabat negara itu tidak melakukan perbuatan korupsi. “Perbuatan” itu juga harus memperkaya diri sendiri atau orang lain. Karena penggunaan kata “atau”

antara diri sendiri dan orang lain maka rumusan ini bersifat alternatif. Dengan demikian memperkaya orang lain saja walaupun tidak memperkaya diri sendiri adalah termasuk dalam pengertian korupsi ini.

Unsur selanjutnya adalah “melawan hukum”. Artinya perbuatan yang dilakukan untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain itu adalah merupakan perbuatan “melawan hukum”. Apa yang dimaksud dengan “melawan hukum”, kembali pada pengertian apa yang dimaksud dengan hukum itu. Dalam kerangka pandangan positivis, hukum itu hanyalah undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang telah diotorisasi/disahkan oleh yang berwenang, di luar itu bukan hukum. Hukum pidana memberikan batasan yang sangat kaku terhadap apa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum itu, karena terikat oleh asas “*nullum delictum*”, yaitu suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai tindak pidana sebelum diatur dalam undang-undang hukum pidana. Walaupun dalam perkembangan terakhir apa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum ini tidak saja perbuatan yang melanggar hukum tertulis tetapi juga hukum yang tidak tertulis (Indriarto Seno Adji: 2001). Perluasan pengertian ini telah dimuat secara tegas dalam undang-undang mengenai pemberantasan tindak pidana korupsi. Disamping itu suatu perbuatan yang tidak melawan hukum tetapi menyalahgunakan wewenang, kesempatan atau sarana yang ada padanya untuk tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain yang merugikan keuangan atau perekonomian negara, juga adalah termasuk perbuatan korupsi.

Adanya kata-kata “merugikan perekonomian negara” memberikan perluasan makna kerugian negara, yaitu baik dalam arti sempit merugikan keuangan negara pada umumnya termasuk kerugian pada badan-badan usaha milik negara atau proyek-proyek yang dibiayai dari anggaran negara, juga kerugian terhadap perekonomian negara secara umum. Artinya akibat perbuatan itu mengganggu perekonomian negara atau membuat kondisi perekonomian negara tidak stabil atau mengganggu kebijakan perekonomian Negara, kesemuanya dianggap telah merugikan negara.

Dengan batasan pengertian korupsi yang demikian belum tentu sudah mengakomodir seluruh pandangan masyarakat tentang apa yang dianggap sebagai korupsi. Seperti yang ditulis oleh Jeremy Pope³⁶ ternyata bahwa pandangan responden tentang apa yang disebut “korup” dan apa yang tidak sangat berbeda satu sama lain. Seperti dalam laporan penelitian di New South Wales, Australia, dikatakan “penting sekali bagi semua orang yang ingin turut mengurangi korupsi untuk menyadari bahwa apa yang diartikan sebagai perilaku korupsi akan berbeda-beda dari satu responden ke responden lain. Bahkan konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mengenai pemberantasan tindak pidana korupsi tidak berani memberikan definisi tentang apa yang disebut korupsi dan apa yang tidak merupakan korupsi. Karena itu upaya pemberantasan korupsi semakin sulit

³⁶Jeremy Pope, *Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integrasi Nasional*, 2003, hlm 31.

karena tidak ada pengertian yang sama mengenai apa yang dimaksud dengan korupsi.

Demikian juga halnya di Indonesia dengan rumusan yang demikian banyak dapat mempersempit arti apa yang dimaksud perbuatan korupsi. Karena pengertian yang sempit itu, seorang pejabat atau pegawai negeri yang sebenarnya telah melakukan perbuatan tercela yang seharusnya diputus atau divonis korupsi, tapi bisa dilepaskan dari tuntutan hukum. Sebaliknya dengan rumusan yang demikian juga dapat memperluas apa yang dimaksud korupsi, sehingga orang-orang yang sebenarnya bekerja baik dan efektif serta efisien, karena dianggap merugikan keuangan negara dan menguntungkan orang lain walaupun dirinya tetap hidup miskin dapat divonis sebagai korupsi padahal bisa jadi tidak ada sedikitpun maksud dari yang bersangkutan untuk melakukan perbuatan tercela yang berupa korupsi. Karena itu, sebenarnya inti dari “perbuatan korupsi” adalah “perbuatan tercela”. Untuk menghindari bias pengertian perbuatan tercela ini maka perlu dibuat suatu standar etik yang berlaku dalam birokrasi tentang apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan dalam menentukan suatu kebijakan publik. Bila mempergunakan batasan yang terlalu formil dan kaku akan merumitkan upaya untuk mengurangi korupsi.

2) Epistemologi Korupsi

Metodologi yang mendasari pengertian korupsi sebagaimana dimaksud dalam undang-undang pemberantasan korupsi tersebut sangat

mempengaruhi rumusan atau batasan apa yang dimaksud korupsi sebagai sebuah kejahatan dan oleh karena itu harus dihukum³⁷. Dengan dasar apa rumusan tersebut di atas dibuat, apakah hanya karena anggapan dari pembuat undang-undang saja atau dari hasil sebuah penelitian yang merangkum pandangan masyarakat tentang korupsi. Nampaknya beberapa persoalan metodologis seperti ini tidak tergambar dengan jelas dalam rumusan undang-undang tersebut. Paling mungkin yang terjadi adalah rumusan tersebut berasal dari pandangan para ahli atau pandangan dari pembentuk undang-undang saja dan tidak melalui sebuah proses penelitian atas pandangan masyarakat tentang korupsi. Apa yang secara tepat disebut korupsi dari sudut pandang pekerjaan birokrasi bisa berbeda dengan sisi pandangan masyarakat. Karena itu, bisa saja suatu perbuatan adalah korupsi menurut pandangan masyarakat tetapi dari pandangan cara kerja birokrasi hal itu bukanlah korupsi.

Perbuatan menyalahgunakan kewenangan atau kedudukan dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain walaupun dapat merugikan negara, tidak selalu berkonotasi jahat sehingga harus dihukum dan dianggap korupsi jika dipandang dari filsafat materialisme itu. Dalam banyak kasus korupsi, koruptor merasa telah banyak berjasa pada negara dengan berjuang dan bekerja keras sehingga negara diuntungkan dari kerjanya itu. Negara pada sisi lain tidak memberikan kontra prestasi

³⁷Baharuddin Lopa dan Moh Yamin, *Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi (Undang-Undang No. 3 tahun 1971) Berikut Pembahasan serta Penerapannya Dalam Praktek*, 1987, hlm 8.

material kepada yang bersangkutan sehingga yang bersangkutan merasa sah-sah saja mendapatkan uang dari negara dalam berbagai bentuknya seperti “*tantiem*”.

B. Tindak Pidana Korupsi

Perbuatan korupsi dalam konteks ini adalah perbuatan itu memenuhi atau mencocoki rumusan delik sesuai dengan undang-undang hukum pidana. Rumusan delik yang tercantum di dalam pasal-pasal Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) hanya diibaratkan sebuah patron atau tapal batas yang memiliki lebih dari satu dimensi unsur. Misalnya, harus ada perbuatan melawan hukum, merugikan keuangan negara, menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, serta menyalahgunakan kewenangan yang ada padanya. Unsur-unsur inilah yang disebut patron atau unsur yuridisnya. Apabila salah satu unsur tersebut tidak terpenuhi, maka tidak dapat disebut tindak pidana korupsi.

Apa ukuran yang dapat dijadikan dasar sehingga perbuatan itu tidak tergolong sebagai tindak pidana korupsi? Sebagai contoh: Pasal 50 dan 51 KUHP. Dalam Pasal 50 KUHP disebutkan: “*Barangsiapa melakukan perbuatan untuk menjalankan peraturan undang-undang, tidak boleh dihukum*”. Sedangkan Pasal 51 KUHP disebutkan: “*Barangsiapa melakukan perbuatan untuk menjalankan perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang berhak akan itu, tidak boleh dihukum*”.

Kedua pasal tersebut di atas terlihat batas-batas pembedaan yang direkomendasikan melalui konsep administrasi negara. Konsep administrasi yang dimaksud yaitu pembatasan seseorang untuk tidak dapat dihukum karena menjalankan aturan perundang-undangan sekalipun dalam tindakannya itu mengandung unsur perbuatan melawan hukum. Orang yang dimaksudkan juga tidak semua orang, melainkan hanya kepada orang yang tertentu saja, yaitu pemegang jabatan menurut surat keputusan yang sah. Akan tetapi disini perlu dicatat bahwa didalam menjalankan undang-undang itu, pejabat yang bersangkutan melakukan perbuatan tersebut dengan penuh niat yang baik, bukan karena maksud yang lain³⁸.

Mengenai Pasal 51 KUHP, menurut hemat penulis, berbeda antara melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang berhak, dengan perintah yang diperintahkan oleh atasannya. Jika perintah yang dijalankan berdasarkan jabatan berarti secara struktural fungsi jabatan itulah yang menghendaki perbuatan dilakukannya perbuatan. Misalnya, seorang bendahara tidak boleh melakukan perbuatan yang menjadi wewenang personalia bagian penerimaan pegawai. Akan tetapi ia hanya dapat menjalankan tugas-tugas keuangan sebagai bendahara. Jika ia menjalankan tugas di luar fungsi jabatannya sebagai bendahara lalu terjadi perbuatan melawan hukum, maka itu berarti ia melakukan perbuatan diluar jabatannya, sekalipun disuruh oleh atasannya. Dalam hal

³⁸ R. Soesilo, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), 1995, hlm 66.

yang demikian, bilamana terjadi perbuatan melawan hukum saat melakukan suruhan atasannya, tidaklah sama artinya dengan ia menjalankan perintah jabatannya. Jika demikian, apakah pejabat tersebut harus mempertanggungjawabkan perbuatannya? Hal demikian sudah masuk ke dalam ranah kualifikasi penyelidikan dan pemeriksaan hakim.

Dalam kaitannya dengan korupsi sebagai tindak pidana Lilik Mulyadi dalam Kamri Ahmad³⁹ menyebutkan lima pengertian dan tipe tindak pidana korupsi sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yaitu:

- 1) Pengertian Korupsi Tipe Pertama, yang disebut dalam Pasal 2 (a) dan (b).
 - (a) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara, atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.
 - (b) Dalam hal tindak pidana korupsi sebagai dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu pidana mati dapat dijatuhkan.
- 2) Pengertian Korupsi Tipe Kedua, sebagaimana diatur dalam Pasal 3 adalah setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau

³⁹*Ibid*, hlm, 10-15.

kedudukan yang dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,- dan paling banyak 1 miliar.

- 3) Pengertian Korupsi Tipe Ketiga, yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal-Pasal 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, dan 13. (Dalam bukunya Kamri Ahmad memberikan catatan pada bagian ini yaitu bahwa Mulyadi menuliskan tipe-tipe korupsi tersebut sebelum adanya Perubahan UU No. 31 Tahun 1999, sebagaimana UU No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi). Perbedaan antara UU No. 31 Tahun 1999 dengan perubahannya adalah Pasal-pasal 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, dan 12 secara langsung mengacu pada pasal-pasal yang ditarik dari pasal-pasal Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sedangkan rumusan Pasal-pasal 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, dan 12 yang tertuang di dalam UU No. 20 Tahun 2001 sebagai Perubahan Atas UU No. 31 Tahun 1999, rumusannya diubah dengan tidak mengacu pada pasal-pasal dalam KUHP, tetapi langsung menyebutkan unsur-unsur yang terdapat dalam masing-masing pasal KUHP yang diacu.
- 4) Pengetian Korupsi Tipe Keempat, yaitu korupsi berupa percobaan, pembantuan, atau permufakatan jahat serta pemberian kesempatan, sarana atau keterangan terjadinya korupsi yang dilakukan oleh orang di luar Indonesia (Pasal 15 dan Pasal 16 UU. No.31 Tahun 1999).

- 5) Pengetian Korupsi Tipe Kelima, yaitu bukanlah bersifat murni tindak pidana korupsi, tetapi tindak pidana lain yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi, sebagaimana diatur dalam Bab III Pasal 21 hingga Pasal 24 UU No. 31 Tahun 1999. Misalnya, setiap orang yang dengan mencegah, merintangi, atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka atau terdakwa, ataupun para saksi dalam perkara korupsi.

3. Optimalisasi peran jaksa dalam pemberantasan tindak pidana korupsi

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (1991:626) optimalisasi berarti menjadikan paling baik, menjadikan paling tinggi. Pada dasarnya optimalisasi dalam tulisan ini mencakup dua aspek yaitu aspek pada pelayanan dan aspek kelembagaan.

Buruknya pelayanan publik memang bukan hal baru, fakta di lapangan masih banyak menunjukkan hal ini. GDS 2002 menemukan tiga masalah penting yang banyak terjadi di lapangan dalam penyelenggaraan pelayanan publik, yaitu pertama, besarnya diskriminasi pelayanan. Penyelenggaraan pelayanan masih amat dipengaruhi oleh hubungan *per-konco-an*, kesamaan afiliasi politik, etnis, dan agama. Fenomena semacam ini tetap marak walaupun telah diberlakukan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (KKN) yang secara tegas

menyatakan keharusan adanya kesamaan pelayanan, bukannya diskriminasi. Kedua, tidak adanya kepastian biaya dan waktu pelayanan. Ketidakpastian ini sering menjadi penyebab munculnya KKN, sebab para pengguna jasa cenderung memilih menyogok dengan biaya tinggi kepada penyelenggara pelayanan untuk mendapatkan kepastian dan kualitas pelayanan. Dan *ketiga*, rendahnya tingkat kepuasan masyarakat terhadap pelayanan publik. Ini merupakan konsekuensi logis dari adanya diskriminasi pelayanan dan ketidakpastian tadi⁴⁰.

Memang melakukan optimalisasi pelayanan publik yang dilakukan oleh birokrasi pemerintahan bukanlah pekerjaan mudah seperti halnya membalikkan telapak tangan mengingat pembaharuan tersebut menyangkut berbagai aspek yang telah membudaya dalam lingkaran birokrasi pemerintahan kita. Di antara beberapa aspek tersebut adalah kultur birokrasi yang tidak kondusif yang telah lama mewarnai pola pikir birokrat sejak era kolonial dahulu. Prosedur dan etika pelayanan yang berkembang dalam birokrasi kita sangat jauh dari nilai-nilai dan praktik yang menghargai warga bangsa sebagai warga negara yang berdaulat. Prosedur pelayanan, misalnya, tidak dibuat untuk mempermudah pelayanan, tetapi lebih untuk melakukan kontrol terhadap perilaku warga sehingga prosedurnya berbelit-belit dan rumit⁴¹.

⁴⁰Keterangan lebih jauh tentang hasil GDS 2002 dalam Agus Dwiyanto, dkk., *Reformasi Tata Pemerintahan dan Otonomi Daerah*, Yogyakarta: PSKK-UGM, 2003.

⁴¹Agus Dwiyanto, *Pemerintahan yang Efisien, Tanggap, dan Akuntabel Kontrol atau Etika? dalam Jurnal Kebijakan dan Administrasi Publik (JKAP)*, MAP UGM Vol. I, No.2, Yogyakarta, 1997.

Tidak hanya itu, mulai masa orde baru hingga kini, eksistensi Pegawai Negeri Sipil (PNS) atau *ambtennar* merupakan jabatan terhormat yang begitu dihargai tinggi dan diidolakan publik, sehingga filosofi PNS sebagai pelayan publik (*public servant*) dalam arti riil menghadapi kendala untuk direalisasikan. Hal ini terbukti dengan sebutan *pangreh raja* (pemerintah negara) dan *pamong praja* (pemelihara pemerintahan) untuk pemerintahan yang ada pada masa tersebut yang menunjukkan bahwa mereka siap dilayani bukan siap untuk melayani.

Di samping itu, kendala infrastruktur organisasi yang belum mendukung pola pelayanan prima yang diidolakan. Hal ini terbukti dengan belum terbangunnya kaidah-kaidah atau prosedur-prosedur baku pelayanan yang memihak publik serta standar kualitas minimal yang semestinya diketahui publik selaku konsumennya di samping rincian tugas-tugas organisasi pelayanan publik secara komplit. *Standard Operating Procedure* (SOP) pada masing-masing *service provider* belum diidentifikasi dan disusun sehingga tujuan pelayanan masih menjadi pertanyaan besar. Akibatnya, pada satu pihak penyedia pelayanan dapat bertindak semaunya tanpa merasa bersalah (*guilty feeling*) kepada masyarakat.

Sebenarnya perdebatan mengenai optimalisasi pelayanan publik oleh pemerintah telah lama berkembang dalam studi administrasi publik. Sejak beberapa dekade lalu, polemik sudah terjadi dikalangan para pakar mengenai cara untuk mewujudkan pemerintahan yang bersih dan efisien,

tanggap, dan akuntabel. Masing-masing pakar memaparkan teori dan atau membantah dan memperbaiki teori yang ada sebelumnya. Teori yang mapan menjadi paradigma dan di"mitos"kan, kemudian muncul teori baru untuk mendemistifikasi teori yang mapan tersebut.

Makna kata peran dapat dipahami melalui beberapa cara yaitu *pertama* penjelasan historis. Menurut penjelasan historis, konsep peran semula dipinjam dari kalangan yang memiliki hubungan erat dengan drama atau teater yang hidup subur pada zaman Yunani Kuno atau Romawi. Dalam hal ini, peran berarti karakter yang disandang atau dibawakan oleh seorang aktor dalam sebuah pentas dengan lakon tertentu. *Kedua*, pengertian peran menurut ilmu sosial. Peran dalam ilmu sosial berarti suatu fungsi yang dibawakan seseorang ketika menduduki suatu posisi dalam struktur sosial tertentu. Dengan menduduki jabatan tertentu, seseorang dapat memainkan fungsinya karena posisi yang didudukinya tersebut. Pengertian peran dalam kelompok pertama di atas merupakan pengertian yang dikembangkan oleh paham strukturalis di mana lebih berkaitan antara peran-peran sebagai unit kultural yang mengacu kepada hak dan kewajiban yang secara normatif telah dicanangkan oleh sistem budaya. Sedangkan pengertian peran dalam kelompok kedua adalah paham interaksionis, karena lebih memperlihatkan konotasi aktif dinamis dari fenomena peran. Seseorang dikatakan menjalankan peran manakala ia menjalankan hak dan

kewajiban yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari status yang disandangnya.

Setiap status sosial terkait dengan satu atau lebih peran sosial. Menurut Horton dan Hunt⁴², peran adalah perilaku yang diharapkan dari seseorang yang memiliki suatu status. Berbagai peran yang tergabung dan terkait pada satu status ini oleh Merton (1968) dinamakan perangkat peran (*role set*). Dalam kerangka besar, organisasi masyarakat atau yang disebut sebagai struktur sosial, ditentukan oleh hakekat (*nature*) dari peran-peran ini, hubungan antara peran-peran tersebut, serta distribusi sumberdaya yang langka di antara orang-orang yang memainkannya. Masyarakat yang berbeda merumuskan, mengorganisasikan, dan memberi imbalan (*reward*) terhadap aktifitas-aktifitas mereka dengan cara yang berbeda, sehingga setiap masyarakat memiliki struktur sosial yang berbeda pula. Bila yang diartikan dengan peran adalah perilaku yang diharapkan dari seseorang dalam suatu status tertentu, maka perilaku peran adalah perilaku yang sesungguhnya dari orang yang melakukan peran tersebut. Perilaku peran mungkin berbeda dari perilaku yang diharapkan karena beberapa alasan. Sedangkan, Abu Ahmadi⁴³ mendefinisikan peran sebagai suatu kompleks pengharapan manusia terhadap caranya individu harus bersikap dan berbuat dalam situasi tertentu berdasarkan status dan fungsi sosialnya.

⁴² Horton, Paul B., dan Chester L. Hunt.. *Sosiologi*, Jilid 1 Edisi Keenam, (Alih Bahasa: Aminuddin Ram, Tita Sobari), Penerbit Erlangga, Jakarta, 1993, hlm 129-130.

⁴³ Ahmadi, Abu.. *Psikologi Sosial*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1982, hlm 50.

Meninjau kembali penjelasan tentang peran secara historis, Bilton⁴⁴ menyatakan, peran sosial mirip dengan peran yang dimainkan seorang actor, maksudnya orang yang memiliki posisi-posisi atau status-status tertentu dalam masyarakat diharapkan untuk berperilaku dalam cara-cara tertentu yang bisa diprediksikan, seolah-olah sejumlah "naskah" (*scripts*) sudah disiapkan untuk mereka. Namun harapan-harapan yang terkait dengan peran-peran ini tidak hanya bersifat satu-arah. Seseorang tidak hanya diharapkan memainkan suatu peran dengan cara-cara khas tertentu, namun orang itu sendiri juga mengharapkan orang lain untuk berperilaku dengan cara-cara tertentu terhadap dirinya. Seorang dokter dapat menanyakan pertanyaan-pertanyaan yang bersifat sangat pribadi kepada pasien dan mengharapkan pasiennya menjawab dengan jujur. Sebaliknya si pasien mengharapkan dokter untuk merahasiakan dan tidak menyebarkan informasi yang bersifat pribadi ini ke pihak lain. Jadi peran sosial itu melibatkan situasi saling-mengharapkan (*mutual-expectations*).

Peran sosial karena itu bukanlah semata-mata cara orang berperilaku yang bisa diawasi, tetapi juga menyangkut cara berperilaku yang dipikirkan seharusnya dilakukan orang bersangkutan. Gagasan-gagasan tentang apa yang seharusnya dilakukan orang, tentang perilaku apa yang "pantas" atau "layak", ini dinamakan norma. Harapan-harapan terpenting yang melingkupi peran sosial bukanlah sekadar pernyataan-pernyataan tentang apa yang sebenarnya terjadi, tentang apa yang akan

⁴⁴ibid

dilakukan seseorang, di luar kebiasaan, dan seterusnya, tapi norma-norma yang menggarisbawahi segala sesuatu, dimana seseorang yang memiliki status diwajibkan untuk menjalankannya. Jadi, peran-peran itu secara normatif dirumuskan, sedangkan harapan-harapan itu adalah tentang pola perilaku ideal, terhadap mana perilaku yang sebenarnya hanya bisa mendekati. Dalam kaitannya dengan peran yang harus dilakukan, tidak semuanya mampu untuk menjalankan peran yang melekat dalam dirinya. Oleh karena itu, tidak jarang terjadi kurangberhasilan dalam menjalankan perannya. Dalam ilmu sosial, ketidakberhasilan ini terwujud dalam *role conflict* dan *role strain*.

Role conflict yaitu setiap orang memainkan sejumlah peran yang berbeda dan kadang-kadang peran-peran tersebut membawa harapan-harapan yang bertentangan. Menurut Hendropuspito⁴⁵, konflik peran (*role conflict*) sering terjadi pada orang yang memegang sejumlah peran yang berbeda macamnya, kalau peran-peran itu mempunyai pola kelakuan yang saling berlawanan meski subjek atau sasaran yang dituju sama. Dengan kata lain, bentrokan peranan terjadi kalau untuk menaati suatu pola, seseorang harus melanggar pola lain. Setidaknya ada dua macam konflik peran yakni konflik antara berbagai peran yang berbeda dan konflik dalam satu peran tunggal. *Pertama*, satu atau lebih peran (apakah itu peran independen atau bagian-bagian dari seperangkat peran)

⁴⁵Hendropuspito, D., OC, *Sosiologi Sistematis*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta, 1989, hlm. 105-107.

mungkin menimbulkan kewajiban-kewajiban yang bertentangan bagi seseorang. *Kedua*, dalam peran tunggal mungkin ada konflik *inheren*.

Sedangkan *Role strain* yaitu adanya harapan-harapan yang bertentangan dalam satu peran yang sama. Satu hal yang menyebabkan terjadinya *role strain* adalah karena peran apapun sering menuntut adanya interaksi dengan berbagai status lain yang berbeda. Sampai tingkatan tertentu, masing-masing interaksi ini merumuskan peran yang berbeda, karena membawa harapan-harapan yang berbeda pula. Maka, apa yang tampak sebagai satu peran tunggal mungkin dalam sejumlah aspek sebenarnya adalah beberapa peran.

Menurut Horton dan Hunt⁴⁶, seseorang mungkin tidak memandang suatu peran dengan cara yang sama sebagaimana orang lain memandangnya. Sifat kepribadian seseorang mempengaruhi bagaimana orang itu merasakan peran tersebut. Tidak semua orang yang mengisi suatu peran merasa sama terikatnya kepada peran tersebut, karena hal ini dapat bertentangan dengan peran lainnya. Semua faktor ini terpadu sedemikian rupa, sehingga tidak ada dua individu yang memerankan satu peran tertentu dengan cara yang benar-benar sama. Ada beberapa proses yang umum untuk memperkecil ketegangan peran dan melindungi diri dari rasa bersalah. *Pertama*, rasionalisasi, yakni suatu proses defensif untuk mendefinisikan kembali suatu situasi yang menyakitkan dengan istilah-istilah yang secara sosial dan pribadi dapat diterima. Rasionalisasi

⁴⁶ *Ibid*, Hendropuspito, D., OC.

menutupi kenyataan konflik peran, yang mencegah kesadaran bahwa ada konflik. Misalnya, orang yang percaya bahwa "semua manusia sederajat" tapi tetap merasa tidak berdosa memiliki budak, dengan dalih bahwa budak bukanlah "manusia" tetapi "benda milik". *Kedua*, pengkotakan (*compartmentalization*), yakni memperkecil ketegangan peran dengan memagari peran seseorang dalam kotak-kotak kehidupan yang terpisah, sehingga seseorang hanya menanggapi seperangkat tuntutan peran pada satu waktu tertentu. Misalnya, seorang politisi yang di acara seminar bicara berapi-api tentang pembelaan kepentingan rakyat, tapi di kantornya sendiri ia terus melakukan korupsi dan merugikan kepentingan rakyat. *Ketiga*, adjudikasi (*adjudication*) yakni prosedur yang resmi untuk mengalihkan penyelesaian konflik peran yang sulit kepada pihak ketiga, sehingga seseorang merasa bebas dari tanggung jawab dan dosa. Dan *keempat*, kadang-kadang orang membuat pemisahan secara sadar antara peranan dan "kedirian" (*self*), sehingga konflik antara peran dan kedirian dapat muncul sebagai satu bentuk dari konflik peran. Peranan yang sebenarnya dilakukan kadang-kadang juga dinamakan "role performance" atau "role playing"⁴⁷. Kiranya dapat dipahami, bahwa peranan yang ideal atau yang seharusnya datang dari pihak atau pihak-pihak lain, sedangkan peranan yang dianggap oleh diri sendiri atau peranan yang sebenarnya dilakukan berasal dari diri pribadi. Sudah tentu

⁴⁷ Kamri Achmad, *Peranan Masyarakat dalam Penyelesaian Tindak Pidana di Sulawesi Selatan Suatu Percobaan (een proeve op) Dekonstruksi Terhadap Perbuatan Main Hakim Sendiri (eigenrechting)*, PT. Umitoha Ukhuwah Grafika, Makassar, 2008, hlm 43.

bahwa di dalam kenyataan peranan-peranan tadi berfungsi apabila seseorang berhubungan dengan pihak lain (*role sector*) atau dengan beberapa pihak (*role set*). Suatu hak sebenarnya merupakan wewenang untuk berbuat atau tidak berbuat, sedangkan kewajiban adalah beban atau tugas.

Dalam kaitannya dengan peran kejaksaan sebagai sebuah lembaga negara dalam pemberantasan korupsi bahwa hakekat pandangan Montesquieu yang sangat terkenal yaitu *trias politica* (3 fungsi kekuasaan Negara) yang meliputi: fungsi *legislatif*, fungsi *eksekutif* dan fungsi *yudikatif*. Dalam teorinya tersebut Montesquieu mendalilkan bahwa, ketiga kekuasaan itu tidak boleh saling mencampuri, dan harus berdiri sendiri, dan secara tegas dipisahkan. Agak berbeda dengan pendahulunya John Locke, beliau dengan latar belakang sebagai hakim, fungsi yudisial dipisahkan secara tersendiri, sedangkan fungsi federatife dianggapnya sebagai bagian dari fungsi eksekutif.

Untuk menjelaskan lebih jauh tentang bagaimana keberlakuan hukum dalam kenyataan serta alur pemikiran dimana penulis memposisikan diri pada pengamatan hukum kaitannya terhadap realitas social, maka teori aplikasi yang digunakan sebagai pisau analisis pembahasan yang dilakukan merujuk pada pemikiran Nonet-Selznick tentang hukum responsive serta pemikiran Roscoe Pound tentang *law as a tool of social engineering*.

Hukum responsif⁴⁸, adalah model atau teori yang digagas Nonet-Selznick di tengah kritik pedas Neo-Marxis terhadap liberal legalism. Seperti diketahui, legalisme liberal mengandaikan hukum sebagai institusi mandiri dengan system peraturan dan prosedur yang objektif, tidak memihak, dan benar-benar otonom. Ikon legalisme liberal, adalah otonomi hukum. Wujud paling nyata dari otonomi itu adalah rizem *rule of law*. Dengan karakternya yang otonomi itu, di yakini bahwa hukum dapat mengendalikan reprensi dan menjaga integritasnya sendiri.

Dilihat dari kepentingan internal system hukum itu sendiri, dalil integritas itu memang dapat dipahami. Tapi hukum bukanlah tujuan pada dirinya sendiri. Hukum alat bagi manusia. Ia merupakan instrument untuk melayani kebutuhan manusia. Dalam makna ini, isolasi system hukum dari berbagai institusi social disekitarnya, justru berdampak buruk dari sisi kebutuhan manusia itu sendiri. Hukum, dengan mudah merubah menjadi institusi yang melayani diri sendiri. Bukan melayani manusia. Hukum tidak lagi bisa di andalkan sebagai alat perubahan dan sebagai alat untuk mencapai keadilan subjektif. Akibatnya jelas, legitimasi sosial dari hukum itu melorot tajam. Tanda bahaya tentang terkikisnya otoritas tersebut dan macetnya keadilan substantive, telah menjadi fokus kritik terhadap hukum.

Di tengah rangkaian kritik atas realitas krisis otoritas hukum itulah, Nonet-Selznick mengajukan model responsive. Perubahan sosial

⁴⁸ Nonet dan Selznickyang diurai oleh Bernard L. *Teori Hukum*, CV. Kita, Surabaya, 2007, hlm 237-240.

dan keadilan sosial membutuhkan tatanan hukum yang responsive. Kebutuhan ini, sesungguhnya telah menjadi tema utama dari semua ahli yang sepaham dengan semangat fungsional, pragmatis, dan semangat *purposive* (berorientasikan tujuan), seperti halnya Roscoe Pound, para penganut paham realisme hukum, dan kritik-kritik kontemporer. *The model of rules* yang diajukan oleh Dworkin, tidak bisa lagi diandalkan menangani dinamika kebutuhan-kebutuhan sosial ditengah perubahan yang tiada bertepi dewasa ini.

Nonet dan Selznick lewat hukum responsif, menempatkan hukum sebagai saran respons terhadap ketentuan-ketentuan sosial dan aspirasi publik. Sesuai dengan sifatnya yang terbuka, maka tipe hukum ini mengedepankan akomodasi untuk menerima perubahan-perubahan sosial demi mencapai keadilan dan emansipasi publik. Kepedulian pada akomodasi aspirasi sosial, menyebabkan teori ini tergolong dalam wilayah *sociological jurisprudence*. Bahkan menurut Nonet-Selznick, hukum responsif merupakan program dari *sociological jurisprudence* dan *realist jurisprudence*. Dua aliran tersebut, pada intinya menyerukan kajian hukum yang lebih empirik melampaui batas-batas formalism, perluasan pengetahuan hukum, dan peran kebijakan dalam putusan hukum.

Hukum responsive merupakan teori tentang profile hukum yang dibutuhkan dalam masa transisi. Karena harus peka terhadap situasi transisi di sekitarnya, maka hukum responsive tidak saja dituntut menjadi

system yang terbuka, tetapi juga harus mengandalkan keutamaan tujuan (*the sovereignty of purpose*), yaitu tujuan social yang ingin dicapainya serta akibat-akibatnya yang timbul dari bekerjanya hukum itu.

Keberadaan institusi Kejaksaan sebagai penegak hukum telah dikenal di Indonesia jauh sebelum masa penjajahan. Meskipun mengalami pergantian nama dan pemerintah, fungsi dan tugas kejaksaan tetap sama yaitu melakukan penuntutan terhadap perkara-perkara kriminal dan bertindak sebagai penggugat atau tergugat dalam perkara perdata⁴⁹.

Dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, menurut Pasal 24 ayat 1 UUD 1945, ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan Kekuasaan Kehakiman. Ketentuan mengenai badan-badan lain tersebut dipertegas dalam Pasal 41 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Ketentuan mengenai badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman meliputi Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kejaksaan Republik Indonesia, dan badan-badan lain yang diatur dengan undang-undang.

Selanjutnya, Undang-Undang RI Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia Pasal 2 menegaskan bahwa:

1. Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam undang-undang ini disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang

⁴⁹Effendi, Marwan, *Kejaksaan RI Posisi dan Fungsinya dari Perspektif HUKUM*, PT. Gramedia Pustaka Utama. Jakarta, 2005, hlm 120.

melaksanakan kekuasaan negara dibidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang.

2. Kekuasaan negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan secara merdeka.
3. Kejaksaan sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) adalah satu dan tidak terpisahkan.

Mencermati isi Pasal 2 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 di atas, dapat diidentifikasi beberapa hal, yaitu:

1. Kejaksaan sebagai suatu lembaga pemerintahan;
2. Kejaksaan melakukan kekuasaan (kewenangan) di bidang penuntutan dan kewenangan lain berdasarkan Undang-Undang;
3. Kekuasaan (kewenangan) itu dilakukan secara merdeka;
4. Kejaksaan adalah satu dan tidak terpisahkan.

Dalam Penjelasan Pasal 2 ayat (2) disebutkan bahwa yang dimaksud dengan “secara merdeka” dalam ketentuan ini adalah dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya. Demikian pula disebutkan dalam Penjelasan Pasal 2 ayat (3) bahwa yang dimaksud dengan “kejaksaan adalah satu dan tidak terpisahkan” adalah satu landasan dalam pelaksanaan tugas dan wewenangnya di bidang penuntutan yang bertujuan memelihara kesatuan kebijakan di bidang penuntutan sehingga dapat menampilkan ciri khas yang menyatu dalam tata pikir, tata laku, dan tata kerja kejaksaan.

Oleh karena itu kegiatan penuntutan di pengadilan oleh kejaksaan tidak akan berhenti hanya karena jaksa yang semula bertugas berhalangan. Dalam hal demikian tugas penuntutan oleh kejaksaan akan tetap berlangsung sekalipun untuk itu dilakukan oleh jaksa lainnya sebagai pengganti.

Mencermati pengaturan di atas dapat dijelaskan bahwa kedudukan kejaksaan sebagai suatu lembaga pemerintahan yang melakukan kekuasaan negara di bidang penuntutan, bila dilihat dari sudut kedudukan, mengandung makna bahwa kejaksaan merupakan suatu lembaga yang berada disuatu kekuasaan eksekutif. Sementara itu, bila dilihat dari sisi kewenangan kejaksaan dalam melakukan penuntutan berarti Kejaksaan menjalankan kekuasaan yudikatif. Disinilah terjadinya ambivalensi kedudukan Kejaksaan Republik Indonesia dalam penegakan hukum di Indonesia.

Selanjutnya, sehubungan dengan makna kekuasaan kejaksaan dalam melakukan kekuasaan negara di bidang penuntutan secara merdeka, penjelasan Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 menjelaskan bahwa kejaksaan dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya.

Lebih jauh, dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, antara lain dinyatakan bahwa diberlakukannya undang-undang ini adalah untuk pembaharuan kejaksaan, agar kedudukan dan

peranannya sebagai lembaga pemerintahan lebih mantap dan dapat mengemban kekuasaan negara dibidang penuntutan, yang bebas dari pengaruh kekuasaan pihak mana pun. Dalam pengertian lain, kejaksaan dalam melaksanakan tugasnya, hendaknya merdeka dan terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintahan dan kekuasaan lainnya dalam upayanya mewujudkan kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan dan kebenaran dengan mengindahkan norma-norma keagamaan, kesopanan, dan kesusilaan, serta wajib menggali nilai-nilai kemanusiaan, hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Bila kedudukan Kejaksaan sebagai suatu lembaga pemerintahan dikaitkan dengan kewenangan Kejaksaan melakukan kekuasaan negara dibidang penuntutan secara merdeka, di sini terdapat kontradiksi dalam pengaturannya (*Dual Obligation*). Dikatakan demikian, adalah mustahil kejaksaan dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya terlepas dari pengatur kekuasaan lainnya, karena kedudukan kejaksaan berada dibawah kekuasaan eksekutif. Kesimpulan ini, diperkuat lagi dengan kedudukan Jaksa Agung, sebagai pemimpin dan penanggung jawab tertinggi dalam bidang penuntutan, adalah sebagai Pejabat Negara yang diangkat dan diberhentikan oleh serta bertanggung jawab kepada Presiden.

Dalam konteks Ilmu Manajemen Pemerintahan, Jaksa Agung sebagai bawahan Presiden, harus mampu melakukan tiga hal⁵⁰, yaitu:

⁵⁰*Ibid*, Effendi, Marwan, hlm 125.

1. Menjabarkan instruksi, petunjuk, dan berbagai bentuk kebijakan lainnya dari Presiden dalam tugas dan wewenangnya dalam bidang penegakan hukum;
2. Melaksanakan instruksi, petunjuk, dan berbagai kebijakan Presiden yang telah dijabarkan tersebut; dan
3. Mengamankan instruksi, petunjuk, dan berbagai kebijakan Presiden yang sementara dan telah dilaksanakan.

Dedikasi, loyalitas, dan kredibilitas Jaksa Agung di hadapan Presiden diukur dari sejauh mana Jaksa Agung mampu melakukan ketiga hal tersebut, yang pasti adalah Jaksa Agung harus berusaha melakukan ketiga itu untuk menunjukkan dedikasi, loyalitas, dan kredibilitasnya sebagai pengemban kekuasaan negara dibidang penegakan hukum. Disinilah letak kecenderungan ketidakmerdekaan kejaksaan melakukan fungsi, tugas, dan wewenangnya. Implikasinya adalah keadilan, kepastian hukum, dan kegunaan (kemanfaatan) hukum yang menjadi cita hukum bangsa Indonesia, sekaligus yang menjadi tujuan hukum yang mestinya harus diwujudkan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, hanya menjadi cita-cita dan jauh dari kenyataan.

Berdasarkan penjelasan diatas, dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 menempatkan kejaksaan dalam kedudukan yang ambigu. Di satu sisi, kejaksaan dituntut menjalankan fungsi, dan wewenangnya secara merdeka, di sisi lain,

kejaksaan dipasung karena kedudukan berada di bawah kekuasaan eksekutif.

Disinilah antara lain letak kelemahan pengaturan undang-undang ini. Apabila pemerintah (Presiden) benar-benar memiliki komitmen untuk menegakkan supremasi hukum di Indonesia, tidak menjadi masalah bila Kejaksaan tetap berada dalam lingkungan eksekutif, asalkan Kejaksaan diberdayakan dengan diberi kewenangan dan tanggung jawab luas dan besar namun profesional. Apabila Pemerintah tidak memiliki komitmen seperti itu, alangkah lebih baik bila Kejaksaan, sebagai salah satu institusi penegak hukum, didudukkan sebagai “badan negara” yang mandiri dan independen bukan menjadi lembaga pemerintahan yang tidak berada di bawah kekuasaan eksekutif, maupun di bawah kekuasaan lainnya, sehingga Kejaksaan bersifat independen dan merdeka, dalam arti tidak terpengaruh dan atau dipengaruhi, dalam melaksanakan penegakan hukum di Indonesia⁵¹.

Dalam ilmu Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara, istilah “kekuasaan” dan “wewenang” terkait erat dengan pelaksanaan fungsi pemerintahan.

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kata “wewenang” memiliki arti :

⁵¹ <http://hukumpidanadantatanegara.blogspot.com> diakses tanggal 17 September 2013.

1. Hak dan kekuasaan bertindak; kewenangan.
2. Kekuasaan membuat keputusan, memerintah dan melimpahkan tanggung jawab kepada orang lain.
3. Fungsi yang boleh tidak dilaksanakan.

Sedangkan “kewenangan” memiliki arti :

1. Hal berwenang.
2. Hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu.

Soerjono Soekanto menguraikan bahwa beda antara kekuasaan dan wewenang adalah bahwa setiap kemampuan untuk mempengaruhi pihak lain dapat dinamakan kekuasaan, sedangkan wewenang adalah kekuasaan yang ada pada seseorang atau sekelompok orang yang mempunyai dukungan atau mendapat pengakuan dari masyarakat.

Menurut Bagir Manan, “kekuasaan” (*macht*) tidak sama artinya dengan “wewenang”. Kekuasaan menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Wewenang berarti hak dan sekaligus kewajiban. Wewenang menurut Stout adalah keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang-wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dan hubungan hukum publik. Kemudian Nicholai memberikan pengertian tentang kewenangan yang berarti kemampuan untuk melakukan tindakan hukum tertentu

(tindakan yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum, dan mencakup timbul dan lenyapnya akibat hukum tertentu)⁵².

Wewenang dalam bahasa Inggris disebut *Authority*. Kewenangan adalah otoritas yang dimiliki suatu lembaga untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Menurut Robert Bierstedt, bahwa wewenang adalah *institutionalized power* (kekuasaan yang dilembagakan).

Sementara itu, menurut Miriam Budiardjo wewenang adalah kemampuan untuk mempengaruhi tingkah laku pelaku lain sedemikian rupa, sehingga tingkah laku terakhir sesuai dengan keinginan dari pelaku yang mempunyai kekuasaan.

Sementara itu, Marbun memberikan pengertian berbeda antara kewenangan dan wewenang. Menurutnya, kewenangan (*authority, gezag*) adalah kekuasaan yang diformalkan baik terhadap segolongan orang tertentu maupun terhadap sesuatu bidang secara bulat. Sedangkan wewenang (*competence, bevoegdheid*) hanya mengenai bidang tertentu saja. Dengan demikian, kewenangan kumpulan dari wewenang-wewenang (*rechtsbevoegeden*). Menurutnya, wewenang adalah kemampuan untuk melakukan suatu tindakan hukum publik atau kemampuan bertindak yang diberikan peraturan perundang-undangan untuk melakukan hubungan hukum. Sedangkan kewenangan dalam konteks penyelenggaraan negara terkait pula dengan paham kedaulatan

⁵²Romi Librayanto, *Trias Politica Dalam Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, PuKAP Indonesia, Makassar, 2008, hlm 61-63.

(*sovereignty*). Dalam konteks wilayah hukum dan kenegaraan, orang yang berjasa memperkenalkan gagasan-gagasan kedaulatan adalah Jean Bondin dan setelah itu dilanjutkan oleh Hobbes.

Terkait dengan sumber kekuasaan atau kewenangan, Aristoteles menyebut hukum sebagai sumber kekuasaan. Dalam pemerintahan yang berkonstitusi hukum haruslah menjadi sumber kekuasaan bagi para penguasa agar pemerintahan terarah untuk kepentingan, kebaikan, dan kesejahteraan umum. Dengan meletakkan hukum sebagai sumber kekuasaan, para penguasa harus menaklukkan diri di bawah hukum.

Pandangan ini berbeda dengan pandangan pendahulunya, Plato, yang meletakkan pengetahuan sebagai sumber kekuasaan, karena menurut Plato, pengetahuan dapat membimbing dan menuntun manusia ke pengenalan yang benar. Karena itu, jika dilihat dari sifatnya, Marbun berpendapat bahwa wewenang pemerintah dapat dibedakan atas *exprerssimlied*, *fakultatif* dan *vrij bestuur*. Wewenang pemerintahan yang bersifat *exprerssimlied* adalah wewenang yang jelas maksud dan tujuannya, terikat pada waktu tertentu dan tunduk pada batasan-batasan hukum tertulis dan hukum tidak tertulis, isinya dapat bersifat umum dan dapat pula bersifat individual konkrit. Wewenang pemerintahan bersifat *fakultatif* adalah wewenang yang peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam keadaan yang bagaimana suatu wewenang dapat dipergunakan. Wewenang

pemerintahan yang bersifat *vrij bestuur* adalah wewenang yang peraturan dasarnya memberikan ruang lingkup yang longgar kepada pejabat tata usaha negara untuk mempergunakan wewenang yang dimilikinya⁵³.

Secara teoritis, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara, (1) atribusi yakni pemberian wewenang pemerintah oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan, (2) delegasi yakni pelimpahan wewenang pemerintahan dari suatu organ pemerintahan kepada organ pemerintah lainnya dan (3) mandat yakni kewenangan yang terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain.

Dalam kajian Hukum Administrasi Negara, mengetahui sumber dan cara memperoleh wewenang organ pemerintahan ini penting karena berkenaan dengan pertanggungjawaban hukum dalam penggunaan wewenang tersebut, seiring dengan salah satu prinsip dalam negara hukum; “*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid* atau *there is no authority without responsibility*” (tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban). Di dalam setiap pemberian kewenangan kepada pejabat pemerintahan tertentu tersirat pertanggungjawaban dari pejabat yang bersangkutan.⁵⁴

⁵³Fajlurrahman Jurdi, *Hubungan Kewenangan Antara Komisi Yudisial Dengan Mahkamah Agung*, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar, 2012, hlm 35.

⁵⁴Ridwan H R, *Hukum Administrasi Negara*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm 108.

Berdasarkan keterangan tersebut diatas, tampak bahwa wewenang yang diperoleh secara atribusi itu bersifat asli yang berasal dari peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, organ pemerintahan memperoleh kewenangan secara langsung dari redaksi pasal tertentu dari suatu peraturan perundang-undangan. Dalam hal atribusi, penerima kewenangan dapat menciptakan wewenang baru atau memperluas wewenang yang sudah ada dengan tanggung jawab intern dan ekstern pelaksanaan wewenang yang diatribusikan sepenuhnya berada pada penerima wewenang. Pada delegasi tidak ada penciptaan wewenang, namun hanya ada pelimpahan wewenang dari pejabat yang satu kepada pejabat lainnya. Tanggungjawab yuridis tidak lagi berada pada pemberi delegasi, tetapi beralih kepada penerima delegasi. Sementara itu pada mandat, penerima mandat hanya bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat, tanggungjawab akhir keputusan yang diambil mandataris tetap berada pada pemberi mandat. Hal ini karena pada dasarnya, penerima mandat ini bukan pihak lain dari pemberi mandat⁵⁵.

Terkait dengan pencapaian tujuan yang akan dicapai dalam penegakan hukum dapat dianalisis dengan menggunakan teori efektivitas. Efektivitas memiliki beragam jenis, salah satunya adalah efektivitas organisasi. Sama halnya dengan teori efektivitas secara umum, para ahli pun memiliki beragam pandangan terkait dengan konsep efektivitas

⁵⁵ Ibid hlm 108-109.

organisasi. Mengutip Ensiklopedia administrasi⁵⁶, menyampaikan pemahaman tentang efektivitas sebagai berikut:

“Efektivitas adalah suatu keadaan yang mengandung pengertian mengenai terjadinya suatu efek atau akibat yang dikehendaki, kalau seseorang melakukan suatu perbuatan dengan maksud tertentu yang memang dikehendaki. Maka orang itu dikatakan efektif kalau menimbulkan atau mempunyai maksud sebagaimana yang dikehendaki”.

Dari definisi di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa suatu hal dapat dikatakan efektif apabila hal tersebut sesuai dengan yang dikehendaki. Artinya, pencapaian hal yang dimaksud merupakan pencapaian tujuan dilakukannya tindakan-tindakan untuk mencapai hal tersebut. Efektivitas dapat diartikan sebagai suatu proses pencapaian suatu tujuan yang telah ditetapkan sebelumnya. Suatu usaha atau kegiatan dapat dikatakan efektif apabila usaha atau kegiatan tersebut telah mencapai tujuannya. Apabila tujuan yang dimaksud adalah tujuan suatu instansi maka proses pencapaian tujuan tersebut merupakan keberhasilan dalam melaksanakan program atau kegiatan menurut wewenang, tugas dan fungsi instansi tersebut. Adapun apabila kita melihat efektivitas dalam bidang hukum, Achmad Ali⁵⁷ berpendapat bahwa ketika kita ingin mengetahui sejauh mana efektivitas dari hukum, maka kita pertama-tama harus dapat mengukur “sejauh mana aturan hukum itu ditaati atau tidak ditaati”. Lebih lanjut Achmad Ali pun mengemukakan bahwa pada umumnya faktor yang

⁵⁶<http://tesisdisertasi.blogspot.com/2010/10/teori-efektivitas.html>, diakses pada tanggal 6 Oktober 2015.

⁵⁷Achmad Ali, *Mengungkap Teori Hukum dan Teori Peradilan Vol.1*, Kencana Jakarta, 2010, hlm 375.

banyak mempengaruhi efektivitas suatu perundang-undangan adalah profesional dan optimal pelaksanaan peran, wewenang dan fungsi dari para penegak hukum, baik di dalam menjelaskan tugas yang dibebankan terhadap diri mereka maupun dalam menegakkan perundang-undangan tersebut.

Teori efektivitas hukum menurut Soerjono Soekanto⁵⁸ adalah bahwa efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor, yaitu : 1. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang). 2. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum. 3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum. 4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan. 5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor di atas saling berkaitan dengan eratnya, oleh karena merupakan esensi dari penegakan hukum, juga merupakan tolak ukur daripada efektivitas penegakan hukum. Pada elemen pertama, yang menentukan dapat berfungsinya hukum tertulis tersebut dengan baik atau tidak adalah tergantung dari aturan hukum itu sendiri. Menurut Soerjono Soekanto⁵⁹ ukuran efektivitas pada *elemen pertama* adalah : 1. Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan tertentu sudah cukup sistematis. 2. Peraturan yang ada mengenai bidang-bidang kehidupan

⁵⁸Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada Jakarta, , 2008, hlm 8.

⁵⁹ Soerjono Soekanto, *Penegakan Hukum*, Bina Cipta, Bandung, 1983 hlm 80.

tertentu sudah cukup sinkron, secara hierarki dan horizontal tidak ada pertentangan. 3. Secara kualitatif dan kuantitatif peraturan-peraturan yang mengatur bidang-bidang kehidupan tertentu sudah mencukupi. 4. Penerbitan peraturan-peraturan tertentu sudah sesuai dengan persyaratan yuridis yang ada. Pada *elemen kedua* yang menentukan efektif atau tidaknya kinerja hukum tertulis adalah aparat penegak hukum. Dalam hubungan ini dikehendaki adanya aparatur yang handal sehingga aparat tersebut dapat melakukan tugasnya dengan baik.

Menurut Lawrence M. Friedman, ada 3 unsur bekerjanya hukum sebagai suatu sistem itu (1) struktural, (2) substantif dan (3) budaya hukum. Ketiga unsur itu tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lainnya. Unsur dari suatu sistem yaitu budaya hukum. Budaya ini dapat kita lihat bagaimana perilaku aparatur penegak hukum menjalankan hukum dengan baik, budaya hukum juga mencerminkan bagaimana sebenarnya sistem tersebut akan diberdayakan, dengan kata lain kultur merupakan penggerak atau bensin dari sistem peradilan pidana, misalnya bagaimana aparatur penegak hukum menjalankan hukum di pengadilan. Budaya hukum itu erat kaitannya dengan mental para individu aparatur penegak hukum dalam menegakan hukum itu sendiri ditengah-tengah masyarakat. Misalnya dalam memecahkan suatu kasus illegal logging atau kasus korupsi, mental aparatur penegak hukum diuji dalam rangka menegakkan dan memutus hukuman yang akan dijatuhkan kepada terdakwa.

Bahwa ketiga unsur dari suatu sistem tersebut menurut saya merupakan syarat yang harus dipahami terlebih dahulu oleh aparaturnya penegak hukum dalam menganalisis dan memecahkan masalah-masalah hukum secara konkrit dan benar, agar tidak terjadi paradoks dalam penegakan hukum pidana di Indonesia.

b. Perbaikan Moralitas dan Etika Aparatur Penegak Hukum (*The Moralistic Improvement and the Ethics of Legal upholders*)

Mengapa tindakan manusia harus dikaitkan dengan moral, karena moralitas adalah kualitas yang terkandung di dalam perbuatan penegak hukum, yang dapat menilai perbuatan itu benar atau salah, baik atau jahat. Moralitas dapat dilakukan dengan penyebaran ajaran-ajaran agama dan moral perundang-undangan yang baik dan sarana-sarana lain⁶⁰ yang dapat mengekang nafsu aparaturnya penegak hukum untuk berbuat yang menyimpang dari aturan hukum. Paradoks dalam penegakan hukum pidana pada hakikatnya rendahnya moral dan etika aparaturnya penegak hukum dalam menegakkan hukum, hal inilah yang harus dibenahi terlebih dahulu.

Moralitas (*moralistic*) itu meliputi bidang yang luas tentang perilaku manusia baik yang sifatnya personal maupun yang bersifat sosial. Moralitas juga meliputi berbagai tindakan manusia yang mungkin tidak menaruh peduli sosial atau tidak cukup dapat mempertanggungjawabkan dalam kaitannya dengan penegak hukum. Ajaran moral sifatnya mendasar,

⁶⁰Soedjono. D., *Penanggulangan Kejahatan Crime Prevention*, Alumni Bandung, 1976, hlm 35.

sedangkan hukum, mempunyai kecendrungan untuk mengikuti cita-cita moral masyarakat dan berubah seiring dengan perkembangan kesadaran moral masyarakat⁶¹. Jika penegak hukum ingin menegakkan hukum yang benar itu tidak terlepas bagian-bagian dari moral, maka semua bentuk penegakan hukum pidana tidak terlepas dari moral aparaturnya.

Kemudian disamping moral juga perlu etika, karena etika aparaturnya (*legal upholders*) sangat penting sekali, sebab setiap aparaturnya sudah pasti mempunyai moral, tetapi belum tentu setiap aparaturnya mengadakan pemikiran secara kritis tentang moralnya. Pemikiran yang kritis tentang moral inilah yang disebut dengan etika⁶².

Seorang aparaturnya dinilai oleh atasannya mempunyai moral yang baik katakanlah ukurannya ia selalu patuh kepada atasannya semua pandangan dan perintah atasannya tidak ada sikap dan perbuatannya yang tercela dimata atasannya. Dalam hal ini para aparaturnya sebagai penegak hukum harus berhati-hati sebab siapa tahu sikap dan perilaku hormat dan ketaatan terhadap atasannya sekedar ekspresi rasa takutnya akan melawan apabila pandangan dan perintah atasannya tidak berkenan dihatinya.

⁶¹ E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum, Norma-norma bagi Penegak Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm 39.

⁶²Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Op Cit*, hlm 33.

c. Perbaiki Pendidikan hukum (*Improvement of Legal Education*)

Pendidikan hukum ini sangat penting karena pendidikan merupakan *knowledge of power*. Tanpa ilmu pengetahuan, penegakan hukum akan terjadi paradoks dalam penegakan hukum diakibatkan rendahnya pendidikan hukum aparatur penegak hukum karena aparatur penegak hukum masih menafsirkan hukum itu sebagai peraturan, pada hal hukum itu adalah sistem. Hukum sebagai suatu sistem merupakan sesuatu kesatuan yang bersifat kompleks yang terdiri dari bagian-bagian yang berhubungan satu sama lain. Hal ini masih banyak aparatur penegak hukum yang belum memahami hukum itu sebagai suatu sistem, maka untuk itu pendidikan hukum sangat penting untuk para aparatur penegak hukum, karena hukum itu dinamis bukan statis, yang statis itu adalah aparatur penegak hukum dalam mengaplikasikan hukum itu sebagai aturan yang dijadikan pegangan.

Pendidikan hukum (*legal education*) itu seharusnya dimulai pada saat mereka mempelajari hukum di perguruan tinggi, kemudian diperguruan tinggi itu mereka harus mempelajari hukum secara linier. Demikian juga seharusnya aparatur penegakan hukum, harus mempunyai kemampuan atau skilnya yang sesuai dengan keahliannya, misalnya dalam menegakan kasus pidana aparatur penegak hukumnya harus ahli pidana jangan yang membidangnya yang bukan ahlinya dimulai pada proses penyidikan di kepolisian, kejaksaan dan pengadilan, jadi benar-benar ahli dalam bidangnya. Jika bertentangan dengan apa yang disebut diatas inilah

yang mengakibatkan paradoks dalam penegakan hukum pidana di tengah-tengah masyarakat, karena yang memproses itu bukan ahlinya sehingga mengakibatkan penegak hukum yang tidak proporsional dan tidak bertanggung jawab.

d. Kesadaran beragama (*The Realization of Religion*)

Agama (*religion*) merupakan unsur pokok dalam kehidupan manusia yang merupakan kebutuhan sprituil karena segala sesuatu yang sudah digariskan oleh agama dapat membimbing manusia ke arah jalan yang benar dan juga dapat menunjukkan hal-hal yang dilarang dan diharuskan, mana yang baik dan mana yang buruk, sehingga apabila aparaturnya penegak hukum benar-benar mendalami makna agama pasti akan menjadi manusia yang baik dan tidak akan berbuat hal-hal yang merugikan dan menyimpang dari peraturan perundang-undangan apalagi berbuat kejahatan.

Agama merupakan salah satu kontrol sosial yang utama. Melalui organisasi keagamaannya, agama itu sendiri dapat menentukan tingkah laku manusia sesuai dengan keagamaannya⁶³. Dalam pandangan kriminologi, agama dapat berfungsi untuk membentuk kepribadian aparaturnya penegak hukum dalam menegakkan hukum. Menurut mazhab spritualisme, orang yang mempunyai kesadaran agama (*the realization of religion*) cukup tinggi maka didalam penegakan hukum pidana tidak akan mau melakukan paradoks dengan sistem hukum yang berlaku. Nilai ajaran

⁶³H. Hari Saherodji, *Pokok-Pokok Kriminologi*, Aksara Baru, Jakarta, 1980, hlm 37

agama itu mengisi bathin setiap insan, termasuk aparaturn penegak hukum dalam menegakkan hukum di tengah-tengah masyarakat itu sendiri⁶⁴. Semakin tinggi dan baik kesadaran beragama maka akan semakin tinggi dan baik pula kesadaran aparaturn penegak hukum dalam menegakkan hukum itu sendiri. Misalnya larangan mencuri, wajib ditaati sebagai kaedah agama.

⁶⁴H. Mastra Liba, *14 Kendala Penegakan Hukum*, Penerbit Yayasan Annisa, Jakarta, 2002, hlm 37.